

대법원 2018. 11. 29 선고 2018다22077, 2018다22084(독립당사자참가의소) 판결
[건물명도 · 유치권 방해배제]

재판경과

대법원 2018. 11. 29 선고 2018다22077, 2018다22084 판결
서울고등법원 2018. 1. 10 선고 2017나8595, 2017나8601 판결
의정부지방법원 2017. 1. 20 선고 2015가합2956, 2963 판결

전문

원고, 피상고인 A

피고, 상고인 E

독립당사자참고인 주식회사 아□티중공업

원심판결 서울고등법원 2018. 1. 10. 선고 2017나8595, 2017나8601(참가) 판결
판결선고 2018. 11. 29.

주문

상고를 기각한다.

상고비용은 피고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 변호사법위반 등 주장에 관하여

가. 상고이유

원고 본인과 원심에서의 피고 소송대리인은 같은 법부법인 소속 변호사이다. 따라서 피고 소송대리인의 소송수행은 변호사법 제31조 제1, 2항 수임제한규정에 반하거나, 원고와 피고 소송대리인이 공모하여 피고에게 불리하게 부당산 소송수행을 하였을 가능성이 있으므로, 피고 소송대리인이 원심에서 한 소송행위는 무효이다.

나. 원심 기록에 의하여 인정되는 사실관계

- 1) 이 사건 원고 본인은 법부법인 해승 부천 분소 소속 변호사이다.
- 2) 피고 소송대리인들은 법부법인 해승 의정부 분소 소속 변호사이다.
- 3) 피고 소송대리인들은 제1심에서부터 항소심 판결 선고시까지 피고를 대리하여 소송을 수행하였고, 제1심에서는 피고 승소판결이 선고되었다.

다. 판단

- 1) 변호사법 제31조 제1항은 '변호사는 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 사건에 관하여는 그

지목을 수행할 수 없다'라고 정하고, 제1호로 '당사자 한쪽으로부터 상의를 받아 그 수임을 승낙한 사건의 상대방이 위임하는 사건', 제2호로 '수임하고 있는 사건의 상대방이 위임하는 다른 사건'을 정하고 있다. 같은 조 제2항은 '제1항 제1호 및 제2호를 적용할 때 법무법인은 하나의 변호사로 본다'라고 정하고 있다.

2) 변호사법 제31조 제1, 2항은 당사자 일방으로부터 상의를 받아 그 수임을 승낙한 사건의 상대방이 위임하는 사건에 대한 변호사의 직무행위, 즉 '쌍방대리'를 제한하면서, 이러한 경우에는 같은 법무법인 소속 변호사를 동일한 변호사로 본다는 규정이다. 변호사가 그와 같은 사건에 관하여 직무를 행하는 것은 먼저 그 변호사를 신뢰하여 상의를 하고 사건을 위임한 당사자 일방의 신뢰를 배반하고 변호사의 품위를 실추 시키는 것이므로, 그러한 사건에 있어서는 변호사가 직무를 집행할 수 없도록 금지한 것이다(대법원 2003. 11. 28. 선고 2003다41791 판결 등 참조).

3) 그런데 피고 소송대리인들은 피고로부터 이 사건의 소송대리를 수임하였으면서 동시에 그 상대방인 원고를 대리하여 소송행위를 한 것이 아니라 원고 본인과 같은 법무법인 소속 변호사인 관계에 있는 것에 불과하다. 따라서 이 사안은 변호사법 제31조 제1, 2항이 직접 적용되는 사안이라고 볼 수 없고, 상대방 당사자와 이와 같은 관계에 있는 변호사의 수임을 제한하는 다른 법률규정이 있는 것도 아니다. 앞서 본 바와 같은 변호사법규정 취지에 비추어 보더라도, 단순히 상대방 당사자인 원고 본인과 같은 법무법인 소속 변호사라는 이유만으로는 피고 소송대리인의 소송행위의 효력이 제한된다고 보기 어렵다.

4) 또한 앞서 본 사실관계 및 기록에 비추어 보면 피고 소송대리인들이 원고와 공모하여 피고에게 불리한 소송수행을 하였다고 볼 만한 사정도 인정되지 않는다.

5) 따라서 원고 본인과 피고 소송대리인들이 같은 법무법인 소속 변호사라는 사정만으로는 피고 소송대리인들이 원심에서 한 소송행위의 효력이 인정되지 않는다고 보기 어려우므로, 이 부분

상고이유 주장은 이유 없다.

2. 공사대금 채권 존재 주장에 관하여

가. 상고이유

피고는 B와 공사도급계약을 체결하여 실제로 공사를 수행하였으므로 B에 대한 공사대금 채권자로서 유치권을 행사할 수 있다.

나. 판단

이 부분 상고이유 주장은 결국 사실심인 원심의 전권에 속하는 증거의 취사선택과 사실인정을 다투는 취지에 불과하여 적법한 상고이유로 보기 어렵다. 나아가 원심의 판단을 기록에 비추어 살펴보더라도 논리와 경험의 원칙에 위배하고 자유심증주의의 한계를 벗어나 사실을 인정하거나 필요한 심리를 다하지 아니한 잘못이 있다고 볼 수 없다.

3. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 노정희 대법관 박상옥 주심 대법관 조재연